

GE_GERICHTE JTAPI/191/2022 vom 28. Februar 2022

GE Cour de justice, 2022-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_191_2022

FR: GE_GERICHTE JTAPI/191/2022 du 28 février 2022

IT: GE_GERICHTE JTAPI/191/2022 del 28 febbraio 2022

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions prises par le département en application de la LCI (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 143 et 145 al. 1 LCI).

E. 2

La présente procédure a pour objet une autorisation préalable de construire. Selon l'art. 5 al. 1 LCI, la demande préalable tend à obtenir du département une réponse sur l'implantation, la destination, le gabarit, le volume et la dévestiture du projet présenté. Selon la jurisprudence, « l'octroi d'une autorisation préalable de construire selon l'art. 5 al. 1 LCI constitue une simple étape vers la délivrance de l'autorisation définitive de construire et revêt un caractère incident alors même que l'autorité compétente tranche définitivement, au plan cantonal (art. 5 al. 5 et 146 al. 1 LCI), certains éléments déterminants du projet (ATF 135 II 30 consid. 1.3.1 ; arrêt 1C_594/2017 du 1er novembre 2017 consid. 2.2 in SJ 2018 I p. 186). Pareille décision ne peut dès lors faire l'objet d'un recours immédiat auprès du Tribunal fédéral que si elle satisfait aux exigences de l'art. 93 al. 1 LTF (arrêt du Tribunal fédéral du 10 octobre 2019 dans la cause 1C_539/2019) ». Le Tribunal fédéral définit, au regard de la LTF, à quelles conditions une décision préalable d'autorisation de construire peut être attaquée devant lui.

E. 3

Au plan du droit cantonal, la décision d'autorisation préalable n'est pas une décision incidente au sens de l'art 57 let. c de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10), mais une décision finale au sens de l'art. 57 let. a LPA, conformément à la jurisprudence constante de la chambre administrative (ATA/1811/2019 du 17 décembre 2019 ; ATA/1810/2019 du 17 décembre 2019 consid. 7 et les références citées).

E. 4

Au regard de ce qui précède, interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 LPA.

E. 5

À teneur de l'art. 60 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/186/2019 du 26 février 2019 ; ATA/1159/2018 du 30 octobre 2018). En ce qui concerne les voisins, la jurisprudence a indiqué que seuls ceux dont les

intérêts sont lésés de façon directe et spéciale ont l'intérêt particulier requis par la loi (ATF 133 II 249 consid. 1.3.1; 133 II 409 consid. 1). La qualité pour recourir est en principe donnée lorsque le recours émane du propriétaire d'un terrain

- 23/44 - A/657/2021 directement voisin de la construction ou de l'installation litigieuse.

Elles peuvent aussi être réalisées en l'absence de voisinage direct, quand une distance relativement faible sépare l'immeuble des recourants de l'installation litigieuse (ATF 121 II 171 consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_152/2012 du 21 mai 2012 consid. 2.1 ; 1C_125/2009 du 24 juillet 2009 consid. 1).

E. 6

En l'espèce, non contestée au demeurant, la qualité pour agir des recourants doit être reconnue. Ils sont propriétaires de parcelles voisines, situées, à teneur du SITG, à moins de 100 m des parcelles sur lesquelles le projet de construction est envisagé, de part et d'autre de la rue P_____ et ils invoquent notamment des arguments issus du droit public de la construction, susceptibles d'avoir une incidence concrète sur leur situation de fait.

E. 7

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce. Il n'en résulte toutefois pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, puisqu'elle ne peut pas faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/366/2013 du 11 juin 2013 consid. 3a et la référence citée).

E. 8

Les recourants ont sollicité de nombreuses mesures d'instruction, soit un transport sur place, mais aussi la production des études historiques réalisées par la ville portant sur les parcelles nos 6_____, 7_____, 8_____ et 9_____ et les auditions des conservatrices cantonales, des représentants du SMS, de l'OU et de la ville, ayant rendu les préavis, du président de la CMNS, et de l'ancien directeur du SMS.

E. 9

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit, pour l'intéressé, d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 I 279 consid. 2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1123/2014 du 24 avril 2015 consid. 2.1 ; 1C_272/2010 du 16 mars 2011 consid. 2.5). Ce droit ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige et le droit de faire administrer des preuves n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une

- 24/44 - A/657/2021 appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; arrêt du

Tribunal fédéral 2C_842/2014 du 17 février 2015 consid. 6.2 ; ATA/224/2013 du 16 avril 2013). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1), ni à la tenue d'une inspection locale, en l'absence d'une disposition cantonale qui imposerait une telle mesure d'instruction, ce qui n'est pas le cas à Genève (ATF 120 Ib 224 consid. 2b ; 112 Ia 198 consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_243/2013 du 27 septembre 2013 consid. 3.2.1).

E. 10

En l'espèce, les pièces et les écritures versées à la procédure renseignent suffisamment le tribunal de céans pour résoudre le présent litige. Dès lors qu'elles n'apparaissent pas comme nécessaires et au regard des éléments qui suivent, il ne sera donc pas donné suite aux mesures d'instruction, en soi non obligatoires, requises par les recourants.

E. 11

Saisi d'un recours, le tribunal applique le droit d'office. Il ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties, mais n'est lié ni par les motifs invoqués par celles-ci (art. 69 al. 1 LPA), ni par leur argumentation juridique (ATA/285/2013 du 7 mai 2013 ; ATA/402/2012 du 26 juin 2012).

E. 12

À titre préalable, le tribunal se penchera dès lors sur la question des vides d'étages, bien que les parties n'aient pas soulevé cette question dans leurs écritures. En effet, il ressort des plans que le vide d'étages est de 2,50 m.

E. 13

L'art. 49 al. 5 LCI prévoit que les vides d'étages (soit hauteur entre planchers et plafonds) ne peuvent être inférieurs à 3 m pour les rez-de-chaussée et 2,60 m pour tous les autres étages, sauf en 4e zone rurale où ils peuvent être ramenés à 2,50 m. Toutefois, lorsqu'il en résulte un avantage prépondérant pour la construction et que le caractère architectural d'une rue n'en est pas affecté, notamment par une rupture de l'harmonie d'une série de bâtiments contigus, le département peut réduire le vide d'étage jusqu'à 2,40 m aux fins de construction de logements (art. 49 al. 5 LCI).

E. 14

En l'espèce, la coupe A-A' indique, pour les étages, un vide d'étage de 2,50 m. Une dérogation au sens de l'art. 49 al. 5 LCI serait donc effectivement nécessaire dans ce cas. Aucune mention n'est pourtant faite d'une telle dérogation dans l'autorisation de construire querellée. Cependant, la hauteur du vide d'étage ressort clairement des plans soumis à la CA qui a procédé à une analyse approfondie du dossier, exigeant plusieurs modifications du projet mais aucune ne portant sur la question des vides d'étage. Rien ne permet de retenir que cet aspect lui aurait échappé, ce que confirme le département.

- 25/44 - A/657/2021 Le tribunal relève ainsi que la décision querellée n'est pas critiquable, dans la mesure où l'objet du présent litige est une autorisation préalable de construire qui porte uniquement sur certains aspects parmi lesquels ne figure pas l'examen des vides d'étages (art. 5 al. 1 LCI). La conséquence de ceux-ci sur le gabarit n'est tout au plus, comme l'admettent d'ailleurs les recourants, qu'indirecte, étant précisé que le calcul du gabarit ne fait pas référence aux vides d'étages (art. 11, 26 ss et 35 LCI). Cette question

devra ainsi être examinée lors de la demande définitive, des dérogations étant prévues à certaines conditions par la loi (art. 49 LCI) (ATA/1299/2019 du 27 août 2019 ; ATA/1294/2017 du 19 septembre 2017). La question des vides d'étages n'est donc pas d'actualité à ce stade. De plus, le projet a été analysé de manière circonstanciée par la CA, instance composée de spécialiste en matière d'architecture, laquelle n'a pas relevé de problématique particulière quant au vide d'étage réduit, en particulier sur la question de l'habitabilité des futurs appartements, et l'intégration du projet dans le quartier et avec les bâtiments contigus. Partant, prématuré, ce grief doit être rejeté.

E. 15

Dans un premier grief, les recourants se plaignent du non-respect du PDCn 2030, en particulier de sa fiche A15. Le projet serait aussi contraire au plan directeur communal.

E. 16

Pour celles de leurs tâches dont l'accomplissement a des effets sur l'organisation du territoire, la Confédération, les cantons et les communes établissent des plans d'aménagement en veillant à les faire concorder (art. 2 al. 1 LAT).

E. 17

Selon l'art. 22 al. 2 let. a LAT, une autorisation de construire est délivrée si la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone.

E. 18

Selon l'art. 19 al. 1 let. c LaLAT, la troisième zone comprend les régions dont la transformation en quartier urbains est fortement avancée. Elle est destinée aux grandes maisons affectées à l'habitation, au commerce et aux autres activités du secteur tertiaire.

E. 19

Le PDCn 2030, adopté le 20 septembre 2013 par le Grand Conseil genevois et approuvé par le Conseil fédéral le 29 avril 2015, prévoit, à sa fiche A01, la densification du centre urbain déjà dense et une forte augmentation du parc de logements. Il est aussi prévu, en termes d'objectifs, la réalisation de quartiers à forte densité dans les secteurs très bien desservis par les transports publics, le développement de la ville des courtes distances et la création de quartiers durables, assurant de bonnes conditions de vie, sociales, sanitaires et environnementales. Sa fiche A15 concerne pour sa part la préservation et la mise en valeur du patrimoine. Le canton a pour mandat de planification la poursuite et la réalisation des recensements et des mesures de protection du patrimoine par

- 26/44 - A/657/2021 l'élaboration des plans de site. La zone considérée ne se situe pas dans la liste indicative des plans de site à adopter (fiche A15).

E. 20

Le plan directeur cantonal a force obligatoire pour les communes et le Conseil d'État, mais ne produit en revanche aucun effet direct à l'égard des particuliers (art. 9 al. 1 LAT ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_423/2016 du 3 avril 2017 confirmant l'ATA/595/2016 du 12 juillet 2016).

E. 21

Selon l'art. 10 LaLAT, les plans directeurs communaux sont des plans directeurs localisés dont le périmètre recouvre la totalité du territoire d'une ou plusieurs communes (art. 10 al. 2

1ère phrase LaLAT). Le plan directeur localisé adopté par une commune et approuvé par le Conseil d'État a force obligatoire pour ces autorités. Il ne produit aucun effet juridique à l'égard des particuliers, lesquels ne peuvent former aucun recours à son encontre, ni à titre principal, ni à titre préjudiciel (art. 10 al. 8 LaLAT ; ATA/654/2014 du 19 août 2014 ; ATA/537/2013 du 27 août 2013 consid. 11c ; ATA/56/2013 du 29 janvier 2013 consid. 2).

E. 22

En l'espèce, les parcelles nos 5_____, 6_____, 7_____, 8_____ et 9_____ se situent dans un périmètre où le PDCn 2030 renvoie à la fiche A01, relative à l'intensification du renouvellement urbain et ayant pour objectif de promouvoir la densification et l'extension du centre urbain dense. Les objectifs attendus sont notamment la « requalification et la densification de sites centraux, contribuant à une utilisation optimale des zones à bâtir et du sol », une « forte augmentation du parc de logements, dont une part importante de logements à caractère social », le « développement de la mixité sociale, générationnelle et fonctionnelle », et la création de quartiers durables, assurant de bonnes conditions de vie. La construction prévue permet justement de requalifier et densifier plusieurs parcelles, de fermer un îlot déjà bâti avec cohérence, contribuant à une utilisation rationnelle du sol, permettant aussi l'augmentation du nombre de logements, le développement de la mixité et la création de quartiers durables. Le SPI a d'ailleurs préavisé favorablement le projet, confirmant sa conformité à la planification directrice cantonale. Le département, conformément à ses obligations, a procédé à un recensement du secteur de T_____. Après avoir effectué une pesée des intérêts entre densification et protection, il a finalement décidé de privilégier la densification des parcelles concernées par le projet, qui se situent - et ce sont les seules - hors du secteur de T_____ proprement dit, qui forme un rectangle délimité par la rue P_____, la rue AB_____, et les rues V_____ et R_____. Il a donc jugé qu'il ne se justifiait pas, pour des raisons de densification, d'adopter un plan de site pour les parcelles concernées par le projet. Partant, le projet est conforme au plan directeur cantonal.

- 27/44 - A/657/2021 S'agissant de la ville, son plan directeur prévoit la densification qualitative des quartiers centraux. En particulier, il en ressort que les quartiers centraux tels que U_____/AC_____ n'évolueront pas par grands projets mais par une multitude de petites opérations dispersées. Ainsi, le projet est conforme à cette planification, ce que la ville, par son préavis favorable, a également relevé. Par conséquent, l'autorisation litigieuse est conforme à la planification directrice cantonale et communale, et le grief des recourants sur ce point doit être écarté.

E. 23

Dans un second grief, les recourants estiment que la DP querellée ne reposerait sur aucun PLQ en force. En son absence, et pour préserver le site, l'autorisation devrait être annulée.

E. 24

Selon l'art. 1 al. 1 LExt, le Conseil d'État peut, en vue d'assurer le développement normal des voies de communication et l'aménagement des quartiers ou des localités dans les zones ordinaires et au fur et à mesure des besoins, adopter, modifier ou abroger des PLQ. Un projet de PLQ est élaboré, à teneur de l'art. 1 al. 2, 3 et 4 LExt, par le département de sa propre initiative, sur demande du Conseil d'Etat, d'une commune ou lorsque le Grand Conseil le demande par voie de motion.

E. 25

La LAT est entrée en vigueur le 1er janvier 1980. Les plans d'affectation adoptés avant cette date ont conservé leur validité jusqu'au moment de l'approbation par l'autorité compétente des plans établis selon cette loi (art. 35 al. 3 LAT), mais au plus tard durant huit ans, soit jusqu'au 1er janvier 1988 (art. 35 al. 1 let. b LAT). Au-delà, faute d'une approbation formelle par cette autorité, ils ont perdu leur validité en ce qui concerne le territoire destiné à la construction (ATF 120 Ia 227 consid. 2c p. 233 ; ATA/1243/2018 du 20 novembre 2018 ; ATA/25/2005 du 18 janvier 2005 et les références citées).

E. 26

Selon l'art. 14 al. 1 LAT, les plan d'affectation règlent le mode d'utilisation du sol et délimitent en premier lieu les zones à bâtir, les zones agricoles et les zones à protéger (art. 14 al. 2 LAT). Ils ont à teneur de l'art. 21 al. 1 LAT, force obligatoire pour chacun. Selon l'art. 13 al. 1 let. a LaLAT, l'affectation et le régime d'aménagement des terrains situés à l'intérieur d'une ou plusieurs zones peuvent être précisés par divers types de plans et règlements, à savoir notamment les plans localisés de quartier.

E. 27

En l'espèce, le tribunal soulignera à titre préalable que le PLQ no 14_____ ne trouve plus application, dès lors qu'il n'a pas été approuvé formellement dans le délai de huit ans à compter de l'entrée en vigueur de la LAT, ce que les recourants ne contestent pas. Il est donc caduc. Partant, il n'existe pas de PLQ sur les parcelles concernées par le projet et il ressort du dossier qu'aucune des autorités

- 28/44 - A/657/2021 susmentionnées n'a exigé qu'un (nouveau) PLQ soit adopté dans le périmètre concerné. Ce secteur est déjà fortement urbanisé, à l'exception du périmètre de T_____, pour lequel l'OPS souhaite d'ailleurs l'adoption d'un plan de site, encore en cours d'examen à teneur du dossier. Contrairement aux dispositions de la zone de développement (art. 2 de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 - LGZD - L 1 35), il n'existe aucune obligation, en zone ordinaire, d'adopter un plan d'affectation spécial. Enfin, la formulation potestative qui figure dans la loi indique précisément que le Conseil d'Etat peut, mais ne doit pas adopter un tel plan. Il s'agit d'une faculté, dont il est libre de faire usage ou non, en opportunité. Le Conseil d'Etat avait d'ailleurs utilisé à l'époque la possibilité qui lui offrait cette disposition, en adoptant le plan no 14_____, désormais caduc, comme précisé supra. Partant, il découle de ce qui précède qu'aucune obligation résultant de l'art. 1 al. 1 LExt ne s'opposait à la délivrance de l'autorisation. Ce grief doit être écarté.

E. 28

Dans un troisième grief, les recourants estiment que l'autorisation querellée consacrerait une violation de l'art. 4 let. a LPMNS. En effet, les villas présentes dans la zone ont été recensées comme « intéressantes » et devraient être qualifiées de monuments dignes d'intérêt au sens de cette dernière disposition ou d'ensemble bâti méritant d'être protégé au sens de l'art. 35 al. 2 let. a LPMNS. Cette caractéristique imposerait à l'autorité de mettre en place des mesures de protection, par exemple un plan de site. En autorisant la démolition de ces villas, le département violerait ses obligations de protection.

E. 29

La LPMNS poursuit la protection générale des monuments de l'histoire, de l'art ou de l'architecture et des antiquités immobilières situés ou découverts dans le canton, qui

présentent un intérêt archéologique, historique, artistique, scientifique ou éducatif, ainsi que les terrains contenant ces objets et leurs abords (art. 4 let. a LPMNS), et des immeubles et des sites dignes d'intérêt, ainsi que des beautés naturelles (art. 4 let. b LPMNS). S'agissant des bâtiments, elle prévoit l'établissement d'un inventaire de tous les immeubles dignes d'être protégés au sens de l'art. 4 (art. 7 al. 1 LPMNS), ainsi que la possibilité pour le Conseil d'État d'ordonner la classement d'un monument ou d'une antiquité (art. 10 LPMNS). Les immeubles inscrits à l'inventaire doivent être maintenus et leurs éléments dignes d'intérêt préservés (art. 9 al. 1 LPMNS).

E. 30

S'agissant de la nature et des sites, la LPMNS prévoit la protection des sites et paysages, espèces végétales et minéraux qui présentent un intérêt biologique, scientifique, historique, esthétique ou éducatif (art. 35 al. 1), soit notamment des paysages caractéristiques, tels que rives, coteaux, points de vue (art. 35 al. 2 let. a)

- 29/44 - A/657/2021 et ensembles bâtis qui méritent d'être protégés pour eux-mêmes ou en raison de leur situation privilégiée (art. 35 al. 2 let. b), sous réserve des dispositions de la LCI sur les zones protégées.

E. 31

Selon l'art. 38 LPMNS, le Conseil d'État peut édicter les dispositions nécessaires à l'aménagement ou à la conservation d'un site protégé par l'approbation d'un plan de site assorti, le cas échéant, d'un règlement (al. 1). Ces plans et règlements déterminent notamment : a) les mesures propres à assurer la sauvegarde ou l'amélioration des lieux, telles que : maintien de bâtiments existants, alignement aux abords de lisières de bois et forêts ou de cours d'eau; angles de vue, arborisation ; b) les conditions relatives aux constructions, installations et exploitations de toute nature (implantation, gabarit, volume, aspect, destination) ; c) les cheminements ouverts au public ainsi que les voies d'accès à un site ou à un point de vue ; d) les réserves naturelles (art. 38 al. 2 LPMNS).

E. 32

L'appréciation de la valeur d'un objet ou d'un site à protéger peut évoluer avec le temps et entraîner la modification de la protection. Le classement d'un bâtiment peut être modifié ou abrogé pour des motifs prépondérants d'intérêt public ou si l'immeuble qu'il protège ne présente plus d'intérêt (art. 18 al. 1 LPMNS). Le plan de site fait l'objet d'un réexamen périodique (art. 40 al. 10 LPMNS).

E. 33

Au sujet des monuments, la jurisprudence a retenu que l'art. 4 let. a LPMNS, contient des concepts juridiques indéterminés qui laissent par essence à l'autorité comme au juge une latitude d'appréciation considérable. Il apparaît en outre que, depuis quelques décennies en Suisse, les mesures de protection ne s'appliquent plus uniquement à des monuments exceptionnels ou à des œuvres d'art mais qu'elles visent des objets très divers du patrimoine architectural du pays, parce qu'ils sont des témoins caractéristiques d'une époque ou d'un style ; la jurisprudence a pris acte de cette évolution (ATF 126 I 219 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_300/2011 du 3 février 2012 consid. 5.1.1). Alors qu'à l'origine, les mesures de protection visaient essentiellement les monuments historiques, à savoir des édifices publics, civils ou religieux, ainsi que des sites et objets à valeur archéologique, elles se sont peu à peu étendues à des immeubles et objets plus modestes, que l'on a qualifié de

patrimoine dit « mineur », caractéristique de la campagne genevoise, pour enfin s'ouvrir sur une prise de conscience de l'importance du patrimoine hérité du XIX^{ème} siècle et la nécessité de sauvegarder un patrimoine plus récent, voire contemporain (ATA/353/2021 du 23 mars 2021 consid. 7 ; ATA/721/2012 du 30 décembre 2012 consid. 4b). Néanmoins, comme tout objet construit ne mérite pas une protection, il faut procéder à une appréciation d'ensemble, en fonction des critères objectifs ou scientifiques. La mesure ne doit pas être destinée à satisfaire uniquement un cercle restreint de spécialistes ; elle doit au contraire apparaître légitime aux yeux du public ou d'une grande partie de la population, pour avoir en quelque sorte une valeur générale (ATF 120 Ia 270 consid. 4a ; 118 Ia 384 consid. 5a ; arrêt du

- 30/44 - A/657/2021 Tribunal fédéral 1C_32/2012 du 7 septembre 2012 consid. 6.1 ; ATA/428/2010 du 22 juin 2010 et les références citées).

E. 34

La chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a jugé à propos d'un monument au sens de la LPMNS qu'il appartient aux historiens, historiens de l'art et autres spécialistes de déterminer si les caractéristiques présentées par le bâtiment le rendent digne de protection, d'après leurs connaissances et leur spécialité. À ce titre, il suffit qu'au moment de sa création, le monument offre certaines caractéristiques au regard des critères déjà vus pour justifier son classement, sans pour autant devoir être exceptionnel dans l'abstrait. Toutefois, un édifice peut également devenir significatif du fait de l'évolution de la situation et d'une rareté qu'il aurait gagnée. Les particularités du bâtiment doivent au moins apparaître aux spécialistes et trouver le reflet dans la tradition populaire sans trop s'en écarter (ATA/1214/2015 précité consid. 4b ; Philip VOGEL, op. cit., p. 24 et les références citées).

E. 35

L'autorité jouit, sous réserve d'excès ou d'abus de pouvoir, d'une certaine liberté d'appréciation dans les suites à donner dans un cas d'espèce, quel que soit le contenu du préavis, celui-ci n'ayant qu'un caractère consultatif (ATA/1024/2019 précité consid. 3d ; ATA/721/2012 du 30 décembre 2012 consid. 5).

E. 36

Chaque fois que l'autorité administrative suit les préavis des instances consultatives, l'autorité de recours observe une certaine retenue, en fonction de son aptitude à trancher le litige (ATA/1068/2016 du 20 décembre 2016 consid. 6b et les références citées ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n. 508 p. 176 et la jurisprudence citée).

E. 37

La délivrance des autorisations de construire demeure de la compétence exclusive du département à qui il appartient de statuer en tenant compte de tous les intérêts en présence (ATA/439/2021 du 20 avril 2021 ; ATA/318/2017 du 21 mars 2017 ; ATA/828/2015 du 11 août 2015 ; ATA/699/2015 du 30 juin 2015).

E. 38

En l'espèce, contrairement aux allégations des recourants, l'autorité intimée a effectué la pesée des intérêts entre impératifs de protection et construction de logements. Elle a préféré choisir cette seconde voie, en s'appuyant sur les préavis favorables émis, bien que les

bâtiments aient été considérés comme intéressants lors du recensement. Cette qualification n'imposait toutefois pas de facto la prise de mesures de protection. Le département, faisant usage de son pouvoir d'appréciation et se basant sur les préavis, positifs, des instances spécialisées soit en particulier la CA, le SMS et l'OU, était en droit de délivrer l'autorisation préalable de construire, sans pour autant violer les art. 4 et 38 LPMNS. Ainsi, ce grief doit être écarté.

- 31/44 - A/657/2021

E. 39

Dans un quatrième grief, les recourants considèrent que les parcelles concernées constitueraient un ensemble protégé au sens de des art. 89 ss LCI.

E. 40

Les art. 89 ss LCI prévoient la préservation de l'unité architecturale et urbanistique des ensembles du XIXème siècle et du début du XXème siècle qui sont situés en dehors des périmètres de protection (art. 89 al. 1 LCI). Sont considérés comme ensemble les groupes de deux immeubles ou plus en ordre contigu, d'architecture identique ou analogue, ainsi que les immeubles séparés dont l'emplacement, le gabarit et le style ont été conçus dans le cadre d'une composition d'ensemble dans le quartier ou dans la rue (art. 89 al. 2 LCI).

E. 41

Selon l'art. 90 al. 1 LCI, les ensembles dont l'unité architecturale et urbanistique est complète sont maintenus. En cas de rénovation ou de transformation, les structures porteuses, de même que les autres éléments particulièrement dignes de protection doivent, en règle générale, être sauvegardés. Le département établit et publie sans tarder une liste indicative des ensembles visés à l'alinéa 1 (art. 90 al. 4 LCI). Sur cette base, le département a publié deux séries d'ensembles retenus, en novembre 1985, puis en octobre 1989. Cette liste indicative de quarante-six ensembles retient des immeubles construits en majorité entre la fin du 19ème siècle et les années 1920.

E. 42

Le choix du législateur d'une liste indicative laisse une grande marge d'appréciation au département chargé de l'application de ces dispositions. Au cas par cas, le département a fait bénéficier de la protection des art. 89 et ss LCI des ensembles ne figurant pas sur la liste indicative. Cette manière de faire a régulièrement été confirmée par la chambre de céans en raison du caractère indicatif de la liste (ATA/169/2016 du 23 février 2016 consid. 6d ; ATA/1366/2015 du 21 décembre 2015 ; ATA/539/2009 du 27 octobre 2009).

E. 43

Par ailleurs, la qualification d'ensemble dépend d'une volonté d'unité et d'harmonie dans la conception de l'espace aménagé pour les différents éléments formant un tout projeté et cohérent. À cet égard, les préavis des instances spécialisées en matière de protection du patrimoine sont déterminants. L'art. 90 al. 4 LCI mentionne la compétence du département, notamment par le biais de ses instances spécialisées, telles que l'OPS (art. 6 al. 1 let. e du règlement sur l'organisation de l'administration cantonale du 1er juin 2018 - ROAC - B 4 05.10), lequel comprend notamment le SMS (ch. 3).

E. 44

La CMNS est une commission consultative. Elle donne son préavis sur tous les objets qui, en raison de la matière, sont de son ressort, notamment sur tout projet de travaux concernant un immeuble porté à l'inventaire, classé ou situé en zone protégée (art. 5 al. 2 let. c, e, f du règlement d'exécution de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 29 novembre 1976 - RPMNS - L 4 05.01). Il appartient au département de saisir la commission ou les sous-

- 32/44 - A/657/2021 commissions concernées des projets pour lesquels un préavis ou des propositions sont requis en application de l'al. 2. Lorsqu'un préavis est exprimé par une sous-commission, il vaut préavis de la commission (art. 5 al. 3 let. c, e, f RPMNS).

E. 45

En l'espèce, comme déjà relevé, les bâtiments appelés à être démolis, en zone 3 ordinaire, ne font l'objet d'aucun plan de site et ne sont visés par aucune mesure de protection. Les parcelles concernées par la procédure, contrairement aux bâtiments limitrophes, n'appartiennent pas à un ensemble figurant dans la liste visée à l'art. 90 al. 4 LCI. Partant, la CMNS n'avait pas à émettre de préavis dans le cadre de l'instruction de la demande d'autorisation de construire querellée. Si les bâtiments ont été recensés comme intéressants, le département, suivant l'avis du SMS, n'a pas estimé qu'il convenait pour autant de les considérer comme un ensemble ni de les inclure dans le plan de site. Dans le cadre de la pesée des intérêts, le département a préféré privilégier la protection du secteur de T_____, délimité par les rues P_____ et de AB_____ au nord et au sud, et par les rues R_____ et V_____ à l'ouest et à l'est. L'historique des quatre parcelles écartées de ce périmètre permet également de comprendre cette décision, les murs en attente des immeubles hauts sis rue S_____ et rue R_____, démontrant que la fermeture de l'îlot a un sens urbanistique et historique, ce que les instances spécialisées ont retenu. Ainsi, les recourants n'ont pas démontré en quoi le département aurait abusé ou excédé de son pouvoir d'appréciation en délivrant l'autorisation préalable de construire, en se fondant sur les préavis favorables. Le fait que les bâtiments sis au 5 et 7 rue S_____ et au 6 et 8 rue R_____, appartiennent quant à eux à des ensembles protégés, ne confère pas d'office une protection aux bâtiments et parcelles limitrophes. À cet égard, il sera souligné que ni les structures ni les éléments dignes de protection de ces immeubles ne seront mis en danger par la nouvelle construction, laquelle viendra s'accoler à leurs façades en pignon, la CA ayant exigé à cet égard la prises de précautions particulières. Ce grief doit ainsi être écarté.

E. 46

Les recourants considèrent ensuite, dans un cinquième grief, que le département aurait dû faire usage de l'art. 13B LaLAT au lieu d'autoriser un projet impliquant la construction « d'un immeuble aux proportions monumentales dénaturant l'unité architecturale du quartier », alors même que la nécessité de protection du patrimoine et l'élaboration d'un plan de site était connue. En s'abstenant, il avait commis un excès de son pouvoir d'appréciation, raison pour laquelle l'autorisation devait être annulée.

E. 47

Selon l'art. 13B LaLAT, lorsque l'adoption, la modification ou l'abrogation d'un plan d'affectation du sol paraît nécessaire, à l'effet de prévenir une construction qui serait de nature à compromettre des objectifs d'urbanisme ou la réalisation

- 33/44 - A/657/2021 d'équipements publics, le département peut refuser une autorisation de construire sollicitée en vertu de l'art. 1 LCI (al. 1 1ère phr.).

E. 48

Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, l'art. 13B LaLAT est une mesure provisionnelle individuelle tendant à protéger un processus de révision des plans d'affectation en paralysant l'application du plan en vigueur par l'effet anticipé du plan en gestation. La mesure assure le travail de révision contre les risques représentés par les projets de construction soumis à autorisation qui pourraient le menacer. Le refus vise à maintenir la liberté d'action de l'autorité chargée de l'établissement du plan d'affectation (ATA/146/2021 du 9 février 2021 consid. 7b ; ATA/1087/2020 du 3 novembre 2020 consid. 4d ; ATA/231/2014 du 8 avril 2014 consid. 3b et 3c et les arrêts cités ; ATA/156/2011 du 8 mars 2011 consid. 6 et les références citées ; ATA/45/2008 du 5 février 2008 consid. 3 et 4). L'art. 13B LaLAT ne suppose pas que le processus législatif soit déjà engagé. Il suffit, d'après le texte légal, qu'une modification du régime des zones paraisse nécessaire. Dès lors que cette nécessité est constatée, et sans qu'il soit besoin que les intentions se soient déjà concrétisées dans un texte, une intervention est possible sur la base du refus conservatoire (ATA/45/2008 précité consid. 4c). L'application de cette disposition ne nécessite pas l'existence d'un plan d'affectation, mais uniquement son projet lié à des objectifs d'urbanisme (ATA/45/2008 du 5 février 2008 consid. 5a). Il suffit que la construction envisagée paraisse de nature à contrecarrer les objectifs visés (ATA/1087/2020 précité consid. 4d).

E. 49

L'art. 13B LaLAT accorde au département une grande marge d'appréciation que le juge ne peut revoir qu'en cas d'excès ou d'abus (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/1273/2017 précité consid. 6d).

E. 50

En l'espèce, le tribunal estime que la position des recourants ne saurait être suivie. En effet, si le recensement architectural cantonal a qualifié les bâtiments et leurs abords sur les parcelles concernées par le projet d'« intéressants », le département, suivant en cela l'OPS, a privilégié, après pesée des intérêts, la construction de logements supplémentaires à la mise sous protection des maisons susmentionnées, comme la formulation potestative de cette disposition le lui permet. L'étude du plan de site est ainsi limitée au périmètre entre la rue AB_____, la rue V_____, la rue P_____ et la rue R_____. Toutefois, l'OPS a requis dans son préavis que le rapport du nouveau bâtiment à la rue P_____ soit traité de manière harmonieuse et en continuité avec le dispositif urbain existant, tout comme la planification des espaces extérieurs, qui doit faire l'objet d'une étude paysagère.

- 34/44 - A/657/2021 Dans ces conditions, le département n'a ainsi pas excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation, en considérant qu'il n'était pas nécessaire de faire usage de cette disposition, au vu des circonstances susmentionnées. 51. Dans un sixième grief, les recourants soutiennent qu'en ne faisant pas usage de l'art. 15 LCI, le département aurait également commis un excès de son pouvoir d'appréciation. 52. L'art. 15 LCI dispose que le département peut interdire ou n'autoriser que sous réserve de modification toute construction qui, par ses dimensions, sa situation ou son aspect extérieur, nuit au caractère ou à l'intérêt d'un quartier, d'une rue ou d'un chemin, d'un site naturel ou de points de vue accessibles au public (al. 1). La décision du département se fonde notamment sur le

préavis de la CA ou, pour les objets qui sont de son ressort, sur celui de la CMNS. Elle tient compte également, le cas échéant, de ceux émis par la commune ou les services compétents du département (al. 2). La clause d'esthétique de l'art. 15 LCI fait appel à des notions juridiques imprécises ou indéterminées, dont le contenu varie selon les conceptions subjectives de celui qui les interprète et selon les circonstances de chaque cas d'espèce ; ces notions laissent à l'autorité une certaine latitude de jugement. Lorsqu'elle estime que l'autorité inférieure est mieux en mesure d'attribuer à une notion juridique indéterminée un sens approprié au cas à juger, l'autorité de recours s'impose alors une certaine retenue. Il en va ainsi lorsque l'interprétation de la norme juridique indéterminée fait appel à des connaissances spécialisées ou particulières en matière de comportement, de technique, en matière économique, de subventions et d'utilisation du sol, notamment en ce qui concerne l'esthétique des constructions (ATA/1274/2017 du 12 septembre 2017 consid. 6 et la jurisprudence citée). 53. Aux termes de l'art. 4 al. 1 LCUA, la CA est consultative ; sous réserve des projets d'importance mineure et de ceux qui font l'objet d'un préavis de la CMNS, elle donne son avis en matière architecturale au département, lorsqu'elle en est requise par ce dernier, sur les projets faisant l'objet d'une requête en autorisation de construire. 54. Lorsque la consultation de la CA est imposée par la loi, son préavis a un poids certain dans l'appréciation qu'est amenée à effectuer l'autorité de recours (ATA/811/2021 du 10 août 2021 ; Ata/521/2017 du 9 mai 2017 ATA/442/2015 du 12 mai 2015 ; ATA/634/2014 du 19 août 2014 ; ATA/451/2014 du 17 juin 2014). Le tribunal observe une certaine retenue dans son pouvoir d'examen lorsque l'autorité a suivi le préavis de la CA, qui, composée pour une part de spécialistes, est plus à même de prendre position sur des questions qui font appel aux connaissances de ces derniers (ATA/720/2012 du 30 octobre 2012 consid. 10, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C_635/2012 du 5 décembre 2013 ;

- 35/44 - A/657/2021 ATA/385/2011 du 21 juin 2011 consid. 4b, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C_362/2011 du 14 février 2012). Elle se limite à examiner si le département ne s'est pas écarté sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative (ATA/1098/2019 du 25 juin 2019 ; ATA/284/2016 du 5 avril 2016). 55. Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 137 V 71 consid. 5.1 ; 123 V 150 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 9). 56. Commet un excès positif de son pouvoir d'appréciation l'autorité qui exerce son appréciation alors que la loi l'exclut, ou qui, au lieu de choisir entre les deux solutions possibles, en adopte une troisième. Il y a également excès du pouvoir d'appréciation dans le cas où l'excès de pouvoir est négatif, soit lorsque l'autorité considère être liée, alors que la loi l'autorise à statuer selon son appréciation, ou qu'elle renonce d'emblée, en tout ou partie, à exercer son pouvoir d'appréciation (ATF 137 V 71 consid. 5.1 ; 116 V 307 consid. 2 et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 5A_472/2016 du 14 février 2017 consid. 5.1.2 ; 1C_263/2013 du 14 mai 2013 consid. 3.1), par exemple en appliquant des solutions trop schématiques ne tenant pas compte des particularités des cas d'espèce, que l'octroi du pouvoir d'appréciation avait justement pour but de prendre en considération ; on peut alors estimer qu'en refusant d'appliquer les critères de décision prévus explicitement ou implicitement par la loi, l'autorité viole directement celle-ci (cf.

Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, n. 514 p. 179). 57. En l'espèce, le tribunal estime qu'il ne peut être retenu que département aurait abusé ou excédé son pouvoir d'appréciation en considérant, sur la base des préavis figurant au dossier, en particulier celui favorable de la CA et de la ville, que le projet nuirait au caractère ou à l'intérêt du quartier, de la rue, d'un site naturel ou de points de vue accessibles au public, au sens de l'art. 15 LCI. Les parcelles concernées ne sont au bénéfice d'aucune protection, et entourées, à l'exception du secteur de T_____, au nord, d'immeubles divers et d'époques différentes. Enfin, le tribunal soulignera que le propre d'une autorisation préalable est de déterminer l'implantation, la destination, le gabarit, le volume et la dévestiture, la question de l'intégration du projet dans son environnement bâti étant plus spécifiquement analysée au stade de l'autorisation définitive, une fois les questions architecturales (façades, coloris, végétation) précisément déterminées. Les recourant ne font finalement que substituer leur propre appréciation de la situation à celle de l'autorité compétente. Partant, le grief de violation de l'art. 15 LCI doit également être écarté.

- 36/44 - A/657/2021 58. Dans un septième grief, les recourants considèrent que le gabarit prévu par le projet, à 21,09 m, se trouverait au-dessus du gabarit autorisable, même en prenant en compte les dérogations octroyées. Accorder la dérogation de 3 m prévue à l'art. 27 al. 5 LCI consacrait un abus et un excès du pouvoir d'appréciation, dès lors que ce projet ne tenait pas compte de l'harmonie urbanistique de la rue P_____, émergeant de deux niveaux au-dessus de la corniche par rapport au gabarit de la rue R_____. En outre, les parcelles concernées par la DP 10_____ n'étaient pas représentées parmi les immeubles susceptibles de convenir à un projet de gabarit augmenté. 59. L'art. 11 al. 4 LCI prévoit qu'un dépassement du gabarit peut être autorisé par le département, après consultation de la CA, pour autant que la construction projetée soit édifiée sur des terrains dont la surface libre est suffisante pour préserver les voisins des inconvénients que pourrait impliquer le supplément de hauteur (a), qu'elle n'excède pas l'indice d'utilisation du sol qui résulterait de la stricte application de la loi (b), qu'elle ne nuise pas à l'harmonie de la silhouette de l'agglomération ni à la perception de sa topographie (c), qu'elle se justifie par ses aspects esthétiques et sa destination et qu'elle soit compatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier (d). 60. En 3ème zone, la LCI limite le gabarit (art. 26 LCI) dont la hauteur ne peut, à front ou en retrait des voies publiques ou privées, dépasser de plus de 3 m les trois quarts de la distance fixée entre les alignements (art. 27 al. 1 LCI). Par rapport aux limites de propriétés privées, la hauteur est calculée conformément à l'art. 29 al. 1 LCI (art. 27 al. 2 LCI). 61. Afin de permettre la construction de logements supplémentaires, le département peut autoriser une augmentation de la hauteur du gabarit, à condition que celle-ci ne compromette pas l'harmonie urbanistique de la rue ; il est notamment tenu compte du gabarit des immeubles voisins (art. 27 al. 3 LCI). À front ou en retrait des voies publiques ou privées, la hauteur du gabarit ne peut toutefois pas dépasser de plus de 6 m les trois quarts de la distance fixée entre alignements. La hauteur du gabarit est calculée, par rapport aux limites de propriétés privées, conformément aux dispositions de l'art. 29 al. 2 (art. 27 al. 5 LCI). La hauteur de la ligne verticale du gabarit ne peut dépasser nulle part 21 m. Afin de permettre la construction de logements supplémentaires au sens des al. 3 à 5, la hauteur de la ligne verticale du gabarit ne peut dépasser nulle part 27 m (art. 27 al. 6 LCI). En outre, les dispositions relatives à la protection du patrimoine, notamment les art. 89 et suivants de la LCI restent applicables, de même que celles des art. 10 et 11 LCI (art. 27 al. 7 LCI). 62. Selon l'art. 27 al. 4 LCI, pour le quartier T_____/U_____/AA_____, notamment, le département établit, après consultation de la commune et de la CMNS, des

cartes indicatives des immeubles susceptibles d'être surélevés. La

- 37/44 - A/657/2021 délivrance d'une autorisation en application de l'al. 3 est subordonnée à l'adoption par le Conseil d'État de la carte applicable à l'immeuble concerné. 63. Selon l'art. 20 al. 1 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01), pour le calcul du gabarit, le point de référence au sol est mesuré conformément aux dispositions du plan d'aménagement ou des prescriptions du département ou, à défaut, à partir du niveau moyen du terrain naturel adjacent. 64. L'art. 21 al. 1 RCI prévoit que dans les quatre premières zones, les constructions doivent s'inscrire dans un gabarit théorique défini par le gabarit mesuré conformément aux dispositions de la LCI pour chaque zone et le gabarit de toiture défini à l'art. 36 LCI (voir croquis n° I, II et III). 65. Selon l'art. 36 LCI, les constructions peuvent être couvertes par une toiture comprenant un niveau habitable avec d'éventuels prolongements en galeries, qui doivent s'inscrire dans un gabarit limité par une ligne horizontale de base partant du sommet du gabarit défini à l'art. 27 LCI, et son prolongement en saillie de 1,50 m au maximum (let. a), une ligne oblique nette formant un angle de 35° avec la ligne de base (let. b) et une ligne de faîtage brute située à 4,80 m au maximum de la ligne de base. 66. L'autorité administrative jouit d'un large pouvoir d'appréciation dans l'octroi de dérogations. Cependant, celles-ci ne peuvent être accordées ni refusées d'une manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou néglige des facteurs décisifs (ATA/451/2014 du 17 juin 2014 consid. 5c ; ATA/537/2013 du 27 août 2013 consid. 6b ; ATA/147/2011 du 8 mars 2011 consid. 5 et les références citées). Quant aux autorités de recours, elles doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. L'intervention des autorités de recours n'est admissible que dans les cas où le département s'est laissé guider par des considérations non fondées objectivement, étrangères au but prévu par la loi ou en contradiction avec elle. Les autorités de recours sont toutefois tenues de contrôler si une situation exceptionnelle justifie l'octroi de ladite dérogation, notamment si celle-ci répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants ou encore lorsqu'elle est exigée par le principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATA/451/2014 du 17 juin 2014 consid. 5c ; ATA/537/2013 du 27 août 2013 consid. 6b). 67. En l'espèce, il résulte des plans visés ne varietur, notamment des coupes et gabarits A-A', B-B', C-C' et D-D', que la hauteur de 27 m est respectée et que

- 38/44 - A/657/2021 l'étage supérieur se situe en retrait de la ligne verticale en respectant une ligne oblique nette formant un angle de 35° avec la ligne de base. S'agissant du gabarit, le projet, selon les coupes et plans produits, se situe donc parfaitement dans le gabarit théorique tel que les quatre premières zones l'exigent (art. 21 al. 1 RCI et 36 LCI), à l'exception des coins aux extrémités du bâtiment projeté sur la rue S _____ qui bénéficient des dérogations modestes octroyées au sens de l'art. 11 LCI. Il ressort du dossier que tant la CA que l'OAC ont préavisé favorablement le projet moyennant l'octroi d'une dérogation selon l'art. 11 al. 5 et 6 LCI. La CA a examiné le projet en détail et sollicité plusieurs modifications de celui-ci afin qu'il soit conforme. En particulier, après avoir demandé la suppression des deux attiques initialement prévus et la modification du projet, la CA a considéré en dernier lieu que le projet s'implantait harmonieusement dans le quartier et n'a pas retenu qu'il résultait une rupture d'échelle, estimant que la volumétrie était adaptée au

contexte urbanistique environnant. Les recourants n'apportent aucun élément permettant de considérer qu'il faille s'écarter de ces préavis, émis par les instances spécialisées. S'agissant de l'art. 27 al. 4 LCI, cette disposition ne concerne en outre spécifiquement que les surélévations et non les démolitions puis reconstructions d'un bâtiment nouveau et la carte citée par les recourants concernant les bâtiments qu'il est possible de surélever est uniquement indicative, l'absence de mention des bâtiments n'empêchant pas, selon les conditions, leur surélévation. Cette disposition n'est donc pas applicable en l'espèce. Au vu de ce qui précède, aucun élément n'imposait que le département s'écarte du préavis de la CA, de sorte qu'il n'a ni abusé ni excédé de son pouvoir d'appréciation en se fiant à ce préavis et en décidant d'octroyer l'autorisation, les art. 11 et 27 LCI étant respectés. Ce grief est donc rejeté. 68. Dans un huitième grief, les recourants considèrent que le projet aurait un impact important sur l'ensoleillement de leur parcelle, et que cet inconvénient aurait dû être pris en considération par le département. La violation de l'art. 14 al. 1 let. a LCI, nécessiterait d'annuler l'autorisation. 69. Selon l'art. 14 al. 1 let. a LCI, le département peut refuser d'autoriser l'édification d'un bâtiment lorsque ce dernier peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public. Cette disposition appartient aux normes de protection qui sont destinées à sauvegarder les particularités de chaque zone, en prohibant les inconvénients incompatibles avec le caractère d'une zone déterminée. Elle n'a toutefois pas pour

- 39/44 - A/657/2021 but d'empêcher toute construction dans une zone à bâtir qui aurait des effets sur la situation ou le bien-être des voisins (ATA/1345/2015 du 15 décembre 2015 consid. 7c et les références citées). La construction d'un bâtiment conforme aux normes ordinaires applicables au régime de la zone ne peut en principe pas être source d'inconvénients graves, notamment s'il n'y a pas d'abus de la part du constructeur. Le problème doit être examiné par rapport aux caractéristiques du quartier ou des rues en cause (ATA/1444/2017 du 31 octobre 2017 et les références citées). La notion d'inconvénients graves est une notion juridique indéterminée qui laisse à l'autorité une liberté d'appréciation et n'est limitée que par l'excès ou l'abus de pouvoir. L'autorité de recours peut revoir librement l'interprétation des notions juridiques indéterminées, mais contrôle sous le seul angle des limites précitées, l'exercice de la liberté d'appréciation de l'administration, en mettant l'accent sur le principe de la proportionnalité en cas de refus malgré un préavis favorable, et sur le respect de l'intérêt public en cas d'octroi d'une autorisation. Les autorités de recours se limitent ainsi à examiner si le département ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/165/2018 du 20 février 2018 ; ATA/926/2016 du 1er novembre 2016). 70. S'agissant de l'ensoleillement, la jurisprudence a précisé, en s'inspirant de la réglementation existante, qu'une perte d'ensoleillement pour les bâtiments environnants due à une ombre qui recouvre la totalité de l'habitation ou du bien-fonds voisin, de deux heures au maximum, à l'équinoxe ou un jour moyen d'hiver était, en principe, admissible. Toutefois, la question devait être examinée par l'autorité avec un large pouvoir d'examen, compte tenu des circonstances locales. Le critère de deux heures ne saurait au surplus avoir une portée absolue et constituer à lui seul l'élément décisif (ATF 100 Ia 334 consid. 9b et 9d ; ATA/448/2021 du 27 avril 2021 consid. 8a et les références citées). Il a également indiqué que, dans la mesure où la construction projetée respectait les prescriptions applicables à la zone (indice d'utilisation du sol, gabarit, distances aux limites, etc.), il n'existait pas de droit du voisin à voir sa parcelle ensoleillée

(arrêt du Tribunal fédéral 1C_582/2012 du 9 juillet 2013 consid. 4.3). Dans leur principe, ces règles jurisprudentielles sont applicables à toutes les zones (ATA/ 448/2021 du 27 avril 2021 précité et les références citées). 71. Le Tribunal fédéral a encore précisé que toute projection d'ombre ne saurait constituer une atteinte à la propriété et qu'il appartenait dès lors à l'intéressé d'apporter la preuve du fait qu'il alléguait et, en particulier de quantifier la perte d'ensoleillement subie, puisqu'il tentait d'en déduire un droit (arrêt du Tribunal fédéral 1C_582/2012 du 9 juillet 2013 consid. 3.2).

- 40/44 - A/657/2021 72. En l'espèce, les recourants ne précisent pas quelle perte d'ensoleillement ils subiraient à cause du nouveau bâtiment. Ils se contentent d'évoquer la certitude « d'une perte d'ensoleillement notable », en particulier au soleil couchant, au regard de la localisation du projet et de leur parcelle. Rien n'indique que celle-ci atteindra les deux heures supplémentaires d'ombrage, ni même qu'elle recouvrira les parcelles voisines. Il ne figure au dossier aucune expertise sur cette problématique particulière. Il sera rappelé que le projet se trouve dans une zone qui permet la construction projetée, de sorte que les voisins doivent en principe souffrir une diminution d'ensoleillement de leur parcelle. De plus, l'intérêt public à la construction contestée, qui permettra de mettre sur le marché locatif genevois cinquante-cinq nouveaux logements à proximité du centre-ville, doit l'emporter sur la perte d'ensoleillement qui serait à déplorer, pour autant qu'elle existe. Ce grief sera donc écarté. 73. Les recourants soutiennent dans un neuvième grief, que le projet serait contraire à de nombreuses servitudes, restreignant les possibilités de bâtir sur les biens-fonds concernés. En particulier, les parcelles nos 4_____, 1_____, et 11_____ étaient au bénéfice de servitudes de restriction de bâtir, limitant les possibilités de construction aux seules villas sur les parcelles nos 6_____, 7_____, 8_____ et 9_____ concernées par le projet. La réalisation de la construction querellée était ainsi impossible. Le principe de coordination n'avait pas été respecté, les servitudes s'opposant au projet. Cette question devait être tranchée à titre préjudiciel. 74. Selon l'art. 25a al. 1 LAT, une autorité chargée de la coordination est désignée lorsque l'implantation ou la transformation d'une construction ou d'une installation nécessite des décisions émanant de plusieurs autorités. 75. Le principe de coordination formelle et matérielle ancré à l'art. 25a LAT garantit que tous les aspects d'un projet de construction soient traités de manière coordonnée pour que les autorisations ne fassent l'objet que d'une seule procédure de recours (ATF 122 I 120 consid. 4 ; 120 Ib 400 consid. 5 ; 116 Ib 50 consid. 4). De même, le département est tenu de coordonner les procédures lorsque plusieurs législations ayant entre elles un lien matériel étroit sont applicables (art. 12A LPA). 76. Le Tribunal fédéral a dégagé les principes imposant une coordination matérielle et formelle des décisions fondées, en tout ou partie, sur le droit fédéral de l'environnement ou de l'aménagement du territoire. Ainsi, lorsque pour la réalisation d'un projet différentes dispositions légales sont simultanément applicables et qu'il existe entre elles une imbrication telle qu'elles ne sauraient être appliquées indépendamment les unes des autres, il y a lieu d'assurer leur coordination matérielle (ATF 118 Ib 381 consid. 4 ; 118 Ib 326 consid. 2 ; 117 Ib 35 consid. 3 ; 116 Ib 175 consid. 2). L'exigence de coordination n'exclut pas la

- 41/44 - A/657/2021 prise de décisions préalable en droit des constructions (ATA/384/2011 du 21 juin 2011 consid. 10 ; ATA/80/2009 du 17 février 2009 consid. 3).). 77. Aux termes de l'art. 3A al. 1 LCI, lorsque plusieurs législations ayant entre elles un lien matériel étroit sont applicables à un projet de construction, la procédure directrice est celle relative aux autorisations de construire, à moins qu'une loi n'en dispose autrement ou sauf disposition

contraire du Conseil d'État. 78. De jurisprudence constante, selon les principes généraux du droit, il n'appartient pas à l'administration de s'immiscer dans les conflits de droit privé pouvant s'élever entre un requérant et un opposant. 79. La législation genevoise en matière de police des constructions a pour seul but d'assurer la conformité du projet présenté avec les prescriptions en matière de construction. En revanche, elle n'a pas pour objet de veiller au respect des droits réels, comme les servitudes par exemple (art. 3 al. 6 LCI ; ATA/1104/2020 du 3 novembre 2020 consid. 4c ; ATA/310/2006 du 13 juin 2006 consid. 5 ; ATA/653/2004 du 24 août 2004 consid. 2a ; ATA/434/1998 du 28 juillet 1998 consid. 6 ; ATA L. du 24 janvier 1990). Les prétentions fondées sur le droit privé ne sont ni du ressort des juridictions administratives, mais de la juridiction civile. 80. En l'espèce, si le principe de coordination découlant de la jurisprudence fédérale en matière d'aménagement du territoire commande de faire traiter par une seule autorité ou au moins de rendre simultanément les décisions administratives liées à un même dossier (ATF 118 Ib 381 ; 118 Ib 326 ; 117 Ib 35 ; 116 Ib 175), force est de constater qu'en l'espèce, ce principe ne trouve pas application. En effet, la question des servitudes n'est pas du ressort du département, lequel ne fait qu'appliquer la législation genevoise en matière de constructions. À ce stade, la problématique de l'expropriation des servitudes précitées est exorbitante à l'objet du présent litige. Au demeurant, le tribunal relève également que le respect du droit des tiers fait partie intégrante de l'autorisation de construire, ceux-ci étant réservés au ch. 1 de l'autorisation préalable. Partant, ce grief sera écarté. 81. Dans un dernier grief, les recourants se plaignent d'une violation de l'art. 13 RPUS. Ni taux minimal d'espace vert, ni le taux de pleine terre ne seraient respectés, ce qui nécessiterait d'annuler l'autorisation. 82. Selon l'art. 3 al. 7 RPUS, par espace vert ou de détente, il faut entendre toute surface privée ou publique à usage collectif, conçue pour le délassement, les jeux ou la promenade, libre de construction et inaccessible aux véhicules autres que d'intervention technique et d'urgence. Est déterminante pour calculer les taux d'espaces verts ou de détente la surface de la ou les parcelles faisant l'objet d'une même procédure en autorisation de construire (art. 4 al. 8 RPUS).

- 42/44 - A/657/2021 83. Selon l'art. 13 al. 1 RPUS, le taux d'espace vert ou de détente minimum est fixé à 35% pour le sous-secteur 2.2, et à 40% pour le sous-secteur 2.3, concernant le cas d'espèce. Pour les parcelles ou groupes de parcelles dont la surface excède 2'000 m², la moitié au moins de la surface aménagée en espace vert ou de détente est constituée d'un sol en pleine terre (art. 13 al. 2 RPUS). Dans le secteur 3, le taux d'espace vert ou de détente minimum est fixé conformément aux plans localisés de quartier, établis de préférence sur la base des plans directeurs de quartier (art. 13 al. 3 RPUS). 84. Selon l'art. 14 RPUS, le Conseil d'État ou le département peuvent exceptionnellement, avec l'accord du Conseil administratif en matière d'autorisation de construire, déroger aux dispositions du présent règlement lorsqu'une utilisation plus judicieuse du sol ou des bâtiments l'exige impérieusement. 85. La demande préalable tend à obtenir du département une réponse sur l'implantation, la destination, le gabarit, le volume et la dévestiture du projet présenté (art. 5 al. 1 LCI). 86. En l'espèce, le tribunal constate que la ville s'est prononcée à plusieurs reprises sur le projet, constatant certes l'irrespect de l'art. 13 RPUS s'agissant du taux d'espace vert en pleine terre mais indiquant être disposée à une demande de dérogation, qu'elle étudiera en temps voulu, soit au stade de la demande définitive. Or, s'il est exact de considérer qu'en raison de la nature de la DP 10_____, l'implantation, le volume, les gabarits et les accès seront fixés, il sera toutefois loisible à la ville d'octroyer une dérogation au stade de l'autorisation définitive, ce qui relève de ses compétences. Elle

avait d'ailleurs mentionné être favorable à une potentielle dérogation au regard de l'accessibilité et de la végétalisation de la toiture proposée dans le projet. L'argument selon lequel une telle dérogation ne pourrait être octroyée, la végétalisation de la toiture ne pouvant remplacer un espace vert ou de détente au sens de l'art. 13 RPUS, ne peut ainsi être suivi, au regard des définitions du RPUS, car la notion d'espace vert qu'il contient ne concerne pas seulement le sol et l'accès au public, mais plus largement toute surface, privée ou publique, à usage collectif, conçue pour le délasserment, libre de construction et inaccessible aux véhicules. Enfin, la ville sera amenée à se déterminer une nouvelle fois sur cette question dans le cadre de l'examen de la demande d'autorisation de construire définitive, et le respect, moyennant dérogation ou non, du RPUS, sera à cette occasion examiné une nouvelle fois. Partant, la question du respect du RPUS a été analysée, et ce grief doit être écarté, aucun élément ne justifiant l'annulation de l'autorisation préalable pour ce motif.

- 43/44 - A/657/2021 87. Au regard de ce qui précède, entièrement mal fondé, le recours sera rejeté. 88. En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), les recourants, pris solidairement, qui succombent, sont condamnés au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 2'400.-; il est couvert par les avances de frais versées à la suite du dépôt des recours. 89. Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure de CHF 3'000.-, à la charge de l'ensemble des recourants, pris solidairement, sera allouée à Messieurs H_____, L_____ et I_____, J_____ SA, et K_____ SA, représentés par un avocat, qui y ont conclu (art. 87 al. 2 à 4 LPA et 6 RFPA).

- 44/44 - A/657/2021

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.